

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung V
E-7337/2006/sca
{T 0/2}

Urteil vom 11. Februar 2008

Besetzung

Richterin Marianne Teuscher (Vorsitz), Richter Martin Zoller, Richter Kurt Gysi,
Gerichtsschreiber Marco Abbühl.

Parteien

A._____, Irak,
vertreten durch Susanne Sadri,
Beschwerdeführerin,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM), Quellenweg 6,
3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Verfügung vom 9. September 1999 i.S.
Einreisebewilligung und Asyl / N_____.

Sachverhalt:**A.**

Mit Verfügung des Bundesamtes für Flüchtlinge (BFF, seit dem 1. Januar 2005 Bundesamt für Migration [BFM]) vom 9. November 1998 wurde das Asylgesuch der Beschwerdeführerin vom 30. März 1998 gutgeheissen und es wurde ihr das nachgesuchte Asyl gewährt.

B.

Am 29. Januar 1999 reichte die Beschwerdeführerin beim BFF eine als "Asylgesuch zwecks Familienvereinigung" bezeichnete Eingabe betreffend ihren Ehegatten, B._____, sowie ihren angeblichen Adoptivsohn - und Bruder des Ehegatten -, C._____, ein. Zur Begründung machte sie geltend, C._____ habe seit zwei Jahren mit ihr und ihrem Ehegatten zusammengelebt. Da seine Eltern gestorben seien, bestehe ein Abhängigkeitsverhältnis zur Beschwerdeführerin.

C.

In ihrem Schreiben an das BFF vom 1. September 1999 führte die Beschwerdeführerin aus, sowohl ihre Mutter als auch ihre Schwester würden sich weigern und seien nicht in der Lage, C._____ in ihre Obhut zu nehmen und für ihn zu sorgen. In der Beilage reichte sie die Faxe eines gemeinsamen Schreibens ihrer Mutter und der Schwester vom 31. August 1999 samt englischer Übersetzung zu den Akten.

D.

Mit Verfügung vom 9. September 1999 lehnte das BFF das Asylgesuch zwecks Familienvereinigung in Bezug auf C._____ ab und verweigerte diesem die Einreise in die Schweiz. Zur Begründung führte das BFF aus, die Schwester der Beschwerdeführerin lebe in D._____, Irak, und C._____ stehe zu dieser im gleichen verwandtschaftlichen Verhältnis. Da es sich bei dieser ebenfalls um eine Cousine handle, sei es zumutbar, dass diese für seinen Lebensunterhalt aufkomme. Zudem lebe auch die Mutter der Beschwerdeführerin im Irak, an die er sich wenden könne.

E.

Mit Verfügung vom 10. September 1999 erteilte das BFF dem Ehegatten der Beschwerdeführerin die Einreisebewilligung zwecks Familienvereinigung.

F.

Mit Eingabe an das BFF vom 1. Oktober 1999 liess die Beschwerdeführerin um Akteneinsicht ersuchen.

G.

Mit Beschwerde an die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) vom 10. Oktober 1999 liess die Beschwerdeführerin beantragen, der negative Entscheid des BFF vom 9. September 1999 sei aufzuheben und es sei dem Adoptivsohn die Einreise in die Schweiz zu bewilligen. Weiter sei der Sachverhalt richtig festzustellen und der Verfahrensmangel in Bezug auf die Verletzung des rechtlichen Gehörs zu heilen. Auf die Begründung wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

Zur Untermauerung ihrer Vorbringen liess die Beschwerdeführerin in der Beilage Übersetzungen eines Adoptionsentscheides der Zivilgerichtsabteilung E._____ vom 10. Mai 1994 und einer medizinischen Bestätigung der Gemeinde E._____ vom 27. März 1992 zu den Akten reichen.

H.

Mit Schreiben vom 11. Oktober 1999 liess die Beschwerdeführerin Faxkopien verschiedener Dokumente in arabischer Sprache zu den Akten reichen.

I.

Mit Verfügung des BFF vom 14. Oktober 1999 wurde das Akteneinsichtsgesuch der Beschwerdeführerin gutgeheissen. Gleichzeitig wurden ihr Kopien des Aktenverzeichnisses und der entscheidwesentlichen Akten zugestellt.

J.

Mit Zwischenverfügung vom 3. November 1999 stellte die zuständige Instruktionsrichterin der ARK fest, dass die Beschwerdeschrift den Formvorschriften gemäss Art. 52 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) nicht genüge, zumal sie weder die Unterschrift der Beschwerdeführerin noch diejenige ihrer Rechtsvertreterin enthalte. Gleichzeitig forderte sie die Beschwerdeführerin auf, innert sieben Tagen ab Erhalt der Verfügung eine den gesetzlichen Erfordernissen genügende Beschwerdeschrift einzureichen und bis zum 19. November 1999 einen Kostenvorschuss im Betrag von Fr. 600.-- zu bezahlen.

K.

Mit Schreiben vom 8. November 1999 reichte die Rechtsvertreterin eine unterzeichnete Beschwerde zusammen mit den Originalen des Adoptionsentscheides vom 10. Mai 1994 sowie der medizinischen Bestätigung der Gemeinde E._____ vom 27. März 1992 ein und stellte weitere Beweismittel in Aussicht.

L.

Der verlangte Kostenvorschuss wurde am 16. November 1999 fristgerecht geleistet.

M.

In ihrer Vernehmlassung vom 5. Mai 2000 schloss das BFF auf Abweisung der Beschwerde, da diese keine neuen erheblichen Tatsachen oder Beweismittel enthalte, welche eine Änderung ihres Standpunktes rechtfertigen könnten. Es halte sodann an seinen Erwägungen fest, wonach C._____ im Irak mehrere Bezugspersonen habe, die im gleichen verwandschaftlichen Verhältnis zu ihm stünden wie die Beschwerdeführerin. Daran vermöge auch der ins Recht gelegte Adoptionsentscheid vom 10. Mai 1994 nichts zu ändern, insbesondere da dieser lediglich in Kopie eingereicht worden sei.

N.

Mit Verfügung vom 15. Mai 2000 wurde der Beschwerdeführerin Gelegenheit geboten, sich bis zum 30. Mai 2000 zur Vernehmlassung der Vorinstanz zu äussern.

O.

Mit Schreiben vom 26. Mai 2000 liess die Beschwerdeführerin eine Stellungnahme zu den Akten reichen. Darin betont sie, dass es sich beim fraglichen Adoptionsentscheid um ein echtes gerichtliches Dokument des irakischen Justizministeriums in E._____ handle, welches die Beschwerdeführerin als die gesetzliche Mutter von C._____ ausweise. Nachdem die kranke und selbst pflegebedürftige Tante wie auch die Cousine eine Betreuung abgelehnt hätten, seien die einzigen Bezugspersonen die Beschwerdeführerin sowie der Bruder B._____, welchem die Einreise in die Schweiz bewilligt worden sei. Es sei gesetzeswidrig, unzumutbar und unverantwortlich, dass das Kind ohne gesetzliche Eltern im Irak verbleibe.

P.

In ihrer Verfügung vom 13. Februar 2001 stellte die zuständige Instruk-

tionsrichterin der ARK fest, die Beschwerdeführerin habe anlässlich der Befragung im Transitzentrum F._____ vom 8. April 1998 angegeben, keine Kinder zu haben. Zudem habe sie anlässlich der kantonalen Anhörung vom 8. September 1998 zu Protokoll gegeben, ihr Ehegatte sei wegen seines Neffen im Irak verblieben. Bezüglich des Todeszeitpunktes der Eltern ihres Ehegatten habe sie im Rahmen der kantonalen Anhörung ausgesagt, diese seien im Jahre 1995 verstorben. Demgegenüber habe sie im Verlaufe des Beschwerdeverfahrens geltend gemacht, C._____ sei ihr Adoptivsohn und der Bruder ihres Ehegatten und dessen Eltern seien bereits 1991 verstorben. Gleichzeitig bot die zuständige Instruktionsrichterin der Beschwerdeführerin Gelegenheit, sich bis zum 1. März 2001 zu den aufgezeigten Widersprüchen zu äussern.

Q.

In ihrer Stellungnahme vom 5. März 2001 führte die Beschwerdeführerin aus, sie beharre nach wie vor auf der Richtigkeit ihrer Angaben. Bei der Befragung im Transitzentrum habe sie die Frage bezüglich allfälliger Kinder korrekterweise verneint, zumal sie keine eigenen Kinder habe. Sie habe damals wiederholt vorgebracht, dass sie ein Adoptivkind habe, worauf sie belehrt worden sei, die Fragen lediglich mit Ja oder Nein zu beantworten, verbunden mit dem Hinweis, sie könne sich bei der kantonalen Befragung detailliert dazu äussern. Bei der kantonalen Anhörung sei schliesslich ein Übersetzungsfehler unterlaufen, da B._____ und C._____ die einzigen Söhne seien und B._____ deshalb keine Neffen habe. Ihr Adoptivsohn lebe zur Zeit bei einer Familie im Irak, die ihn gegen Entgelt in ihre Obhut genommen habe. Die Beschwerdeführerin komme für dessen Unterhalt auf, indem sie monatlich Geld in den Nordirak überweise. Zur Untermauerung ihrer Vorbringen reichte die Beschwerdeführerin einen Totenschein des irakischen Gesundheitsministeriums vom 7. Mai 1991 samt Übersetzung zu den Akten.

R.

Mit Zwischenverfügung vom 9. Juli 2007 stellte die zuständige Instruktionsrichterin des Bundesverwaltungsgerichts fest, es sei vorfrageweise zu prüfen, ob die geltend gemachte Adoption in der Schweiz anerkannt werden könne, beziehungsweise welche Wirkungen der eingereichte Adoptionsentscheid vom 10. Mai 1994 in der Schweiz entfalte. Gemäss Kenntnis des Bundesverwaltungsgerichts existiere im islamischen Recht keine Adoption im Sinne der Artikel 264ff. ZGB. Gleichzei-

tig forderte sie die Beschwerdeführerin auf, bis am 10. August 2007 eine Stellungnahme zusammen mit einer übersetzten Fassung des Minderjährigengesetzes Nr. 76 von 1983 einzureichen.

S.

Mit Schreiben vom 10. August 2007 liess die Beschwerdeführerin eine Stellungnahme einreichen. Darin führt sie aus, man habe beim Rechtsvergleichungsinstitut in Lausanne den geforderten Gesetzestext erhältlich machen können. Es solle zudem nicht vergessen werden, dass die Regierung unter dem Saddam-Regime kein islamisches Recht anwendete, was auch durch das Minderjährigengesetz bestätigt werde. Schliesslich laute der Titel des Entscheides vom 10. Mai 1994 Adoptionsbeschluss, was dafür spreche, dass es sich bei C._____ um den Adoptivsohn der Beschwerdeführerin handle. Es handle sich somit um ein Familienmitglied, weshalb ihm die Einreise in die Schweiz zu bewilligen sei. In der Beilage liess sie unter anderem Kopien des Minderjährigengesetzes Nr. 78 von 1980 in arabischer Sprache sowie einer englischen Übersetzung zu den Akten reichen.

T.

Mit Schreiben vom 21. August 2007 teilte die Beschwerdeführerin mit, dass sie den Entscheid der Zivilgerichtsabteilung E._____ vom 10. Mai 1994 Herrn G._____ vom Rechtsvergleichungsinstitut in Lausanne zur Prüfung zugestellt habe. Dieser habe ihr schliesslich den Gesetzestext des Minderjährigengesetzes Nr. 76 von 1983 gefaxt und bestätigt, dass das islamische Recht keine Adoption kenne und der Gerichtsentscheid vom 10. Mai 1994 im Sinne einer Vormundschaft zu verstehen sei. Weiter brachte die Beschwerdeführerin vor, dass ihre Mutter und die jüngere Schwester im Jahre 2001 aus dem Irak geflohen und später im Jahre 2004 in der Schweiz aufgenommen worden seien. C._____ sei ihnen damals nicht gefolgt, da zu jenem Zeitpunkt sein Gesuch um Erteilung einer Einreisebewilligung in die Schweiz hängig gewesen sei. Dieser wohne seither in einem Jugendheim in der Nähe seiner Gymnasiumsschule in E._____, welches er jedoch nach Abschluss des Gymnasiums verlassen müsse. Die Beschwerdeführerin habe seine Unterhaltskosten aus der Schweiz finanziert und regelmässig Geld in den Irak geschickt. C._____ befinde sich nun in der letzten Klasse des Gymnasiums und habe keine Verwandten oder andere Bezugspersonen mehr im Irak. In der Beilage liess sie Kopien des Minderjährigengesetzes Nr. 76 von 1983 in arabischer Sprache und einer englischen Übersetzung ins Recht legen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das für Migration (BFM) gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine Ausnahme, was das Sachgebiet angeht, ist nicht gegeben (Art. 32 VGG). Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet in diesem Bereich endgültig (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Beurteilung erfolgt nach neuem Verfahrensrecht (vgl. Art. 53 Abs. 2 VGG).

1.2 Auf die am 1. Januar 2007 bereits hängigen Asylverfahren sind die auf diesen Zeitpunkt in Kraft getretenen Bestimmungen der Asylgesetzänderung vom 16. Dezember 2005 anwendbar (Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des Asylgesetzes vom 16. Dezember 2005 [AS 2006 4762]). Ebenfalls neues Recht gilt für Personen, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Asylgesetzänderung vom 16. Dezember 2005 sowie der in dessen Anhang Ziff. 1 enthaltenen Änderung des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, SR 142.20) vorläufig aufgenommen waren (Abs. 4 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des ANAG in Anhang Ziff. 1 der Asylgesetzänderung vom 16. Dezember 2005 [AS 2006 4776]).

1.3 Mit Inkrafttreten des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) am 1. Januar 2008 wurde das ANAG aufgehoben. Gemäss der Übergangsbestimmung von Art. 126 AuG bleibt auf Gesuche, die vor dem Inkrafttreten des AuG eingereicht worden sind, das bisherige Recht anwendbar (Abs. 1), das Verfahren jedoch richtet sich nach neuem Recht (Abs. 2).

1.4 Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachver-

halts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

2.

Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht; die Beschwerdeführerin ist legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 und 50 ff. VwVG). Auf die Beschwerde ist mithin einzutreten.

3.

3.1 In formeller Hinsicht rügt die Beschwerdeführerin, dass ihr angeblicher Adoptivsohn, C._____, vor Erlass der Verfügung vom 9. September 1999 nicht angehört worden sei, was eine Verletzung des rechtlichen Gehörs darstelle.

3.2 Nur wer Parteistellung besitzt, kann sämtliche Parteirechte beanspruchen, wie beispielsweise das rechtliche Gehör gemäss Art. 18 und 26 ff. VwVG. Voraussetzungen der Parteistellung sind zunächst die Partei- und die Prozessfähigkeit. Diese bestimmen sich grundsätzlich auch im Verwaltungsverfahren nach dem Zivilrecht. Parteifähig ist, wer rechtsfähig ist. Rechtsfähig sind die natürlichen und juristischen Personen des Privatrechts und des öffentlichen Rechts. Mit Prozessfähigkeit ist sodann die Handlungsfähigkeit im Verfahren gemeint. Sie ist gegeben, wenn die zivilrechtliche Handlungsfähigkeit nach Art. 17 f. ZGB vorliegt. Handlungsunfähige müssen sich durch ihre gesetzlichen Vertreter vertreten lassen, es sei denn, es gehe um höchstpersönliche Rechte. Der Parteibegriff wird sodann in Art. 6 VwVG näher umschrieben. Danach ist zur Teilnahme am erstinstanzlichen Verfahren berechtigt, wer durch die Verfügung in seinen Rechten oder Pflichten berührt werden soll oder wer gegen die Verfügung ein Rechtsmittel einlegen kann. Parteistellung erhalten somit zunächst die Adressaten einer Verfügung. Sodann ist Partei, wer durch einen in Aussicht genommenen Verwaltungsakt berührt sein und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung haben wird (vgl. ALFRED KÖLZ/ ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Auflage, Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich 1998, S. 94 f.). Gemäss der nach wie vor gültigen Rechtsprechung der ARK kann sodann eine minderjährige, urteilsfähige Person selbständig Rechtshandlungen vornehmen, sofern es um höchstpersönliche Rechte geht. Sowohl beim Einreichen eines Asylgesuchs als auch beim Einreichen eines Rekurses gegen einen Asylentscheid handelt es sich gemäss erwähnter Rechtsprechung um höchstpersönliche Rechte (vgl. zum Ganzen

EMARK 1999 Nr. 25 E. 6c S. 161 f.). In EMARK 1999 Nr. 25 wurde sodann festgehalten, dass ein Kind im Alter von 10 ½ Jahren nicht in der Lage sei, sich über die Tragweite eines Verzichts auf den Flüchtlingsstatus bewusst zu werden, weshalb diesbezüglich die Urteilsfähigkeit verneint und für die betreffende Rechtshandlung die Intervention des gesetzlichen Vertreters vorausgesetzt wurde. Im vorliegenden Fall ist davon auszugehen, dass C._____ angesichts seines damaligen Alters nicht in der Lage war, die Tragweite der Verfügung des BFM vom 9. September 1999 zu erkennen, er in dieser Hinsicht - aufgrund der fehlenden Urteilsfähigkeit - nicht prozessfähig war und ihm folgedessen keine Parteistellung zukam. Die Vorinstanz hat somit das rechtliche Gehör nicht verletzt, indem sie C._____ vor Erlass der Verfügung vom 9. September 1999 nicht vorgängig anhörte, sondern den Schriftenwechsel auf die Beschwerdeführerin - und gleichzeitig Vormund von C._____ - beschränkte. Im Übrigen hätte C._____ auf Beschwerdeebene ausreichend Gelegenheit gehabt, seinen Standpunkt darzulegen. Er hat sich jedoch während der ganzen Dauer des Verfahrens nicht vernehmen lassen.

4. Seit dem Inkrafttreten des neuen Rechts am 1. Oktober 1999 regelt Art. 51 AsylG unter dem Terminus "Familienasyl" all jene Sachverhalte, die zuvor von Art. 3 Abs. 3 AsylG (Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft) oder von Art. 7 aAsylG (Familienvereinigung) erfasst wurden. Materiellrechtlich haben die bis dahin geltenden Bestimmungen keine grundlegende Veränderung erfahren. Im vorliegenden Zusammenhang ist besonders zu beachten, dass Art. 24 Abs. 3 der Verordnung vom 11. August 1999 über den Vollzug der Weg- und Ausweisung von ausländischen Personen (VVWA, SR 142.281, Fassung gemäss Ziff. I 2 der Verordnung vom 8. November 2006 über die Änderung von Verordnungen im Zusammenhang mit der teilweisen Inkraftsetzung der Änderung vom 16. Dezember 2005 des Asylgesetzes sowie des Krankenversicherungs- und des AHV-Gesetzes, in Kraft seit 1. Januar 2007) in Verbindung mit Art. 74 Abs. 5 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201) mit Blick auf Gesuche um Einbezug in die vorläufige Aufnahme von Familienangehörigen und eingetragenen Partnern von vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen im Sinne von Art. 85 Abs. 7 AuG beziehungsweise Art. 14c Abs. 3^{bis} ANAG ausdrücklich die sinngemässe Geltung von Art. 37 AsylV 1 vorbehält. Dieser besagt, dass ein Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft eines Ehegatten, einer eingetragenen Partnerin oder eines eingetragenen Partners oder eines Elternteils

nach Art. 51 Abs. 1 AsylG erst erfolgt, wenn in Anwendung von Art. 5 AsylV 1 festgestellt wurde, dass die einzubeziehende Person die Flüchtlingseigenschaft nicht selbstständig nach Art. 3 AsylG erfüllt. Art. 24 Abs. 3 VVWA in Verbindung mit Art. 74 Abs. 5 VZAE trägt damit dem Umstand Rechnung, dass die engsten Familienangehörigen eines Flüchtlings oftmals selbst unter derselben Verfolgung gelitten haben beziehungsweise selbst der Gefahr einer Verfolgung ausgesetzt sind (so bereits die Botschaft zur Totalrevision des Asylgesetzes sowie zur Änderung des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 4. Dezember 1995, BBl 1996 II 68; ähnlich Ziff. 27 der einleitenden Erwägungen der Richtlinie 2004/83/EG vom 29. April 2004 über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen, und über den Inhalt des zu gewährenden Schutzes ["Qualifikationsrichtlinie"]; grundlegend zu dieser sogenannten Reflexverfolgung: Entscheidungen und Mitteilungen der ARK [EMARK] 1994 Nr. 5). Daraus lässt sich im Sinne eines allgemeinen Grundsatzes ableiten, dass einer Prüfung eines allfälligen derivativen Anspruchs auf Anerkennung als Flüchtling stets die Prüfung der originären Flüchtlingseigenschaft, das heisst einer persönlichen Gefährdung nach Art. 3 AsylG vorzugehen hat. Mit anderen Worten ist ein Familiennachzugsgesuch eines vorläufig aufgenommenen Flüchtlings, mit welchem allenfalls eine persönliche Gefährdung der sich im Ausland befindenden, nachzuziehenden Familienangehörigen geltend gemacht wird, nach Treu und Glauben gegebenenfalls auch als Asylgesuch aus dem Ausland im Sinne von Art. 20 Abs. 2 und 3 AsylG zu verstehen. Vorliegend ergibt sich somit unter besonderer Berücksichtigung von Art. 37 AsylV 1 i.V.m. Art. 24 Abs. 3 VVWA und Art. 74 Abs. 5 VZAE, dass die Eingabe vom 29. Januar 1999 von der Vorinstanz nach Treu und Glauben vorab unter dem Gesichtswinkel einer persönlichen Gefährdung des angeblichen Adoptivsohnes der Beschwerdeführerin und damit in erster Linie nach Art. 20 Abs. 2 und 3 i.V.m. Art. 3 AsylG sowie gegebenenfalls Art. 52 Abs. 2 AsylG hätte geprüft werden müssen, was indessen unterblieben ist (vgl. dazu auch das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-2110/2007 vom 20. August 2007).

4.1 Die Erteilung einer Einreisebewilligung nach Art. 20 Abs. 2 und 3 AsylG i.V.m. Art. 3 AsylG ist grundsätzlich an restriktive Voraussetzungen geknüpft, wobei den Asylbehörden ein weiter Ermessensspielraum zukommt. Neben der erforderlichen Gefährdung im Sinne von

Art. 3 AsylG sind mit Blick auf den Ausschlussgrund von Art. 52 Abs. 2 AsylG namentlich die Beziehungsnähe zur Schweiz und zu anderen Staaten, die Möglichkeit der Schutzgewährung durch einen anderen Staat, die praktische Möglichkeit und objektive Zumutbarkeit einer anderweitigen Schutzsuche sowie die voraussichtlichen Eingliederungs- und Assimilationsmöglichkeiten in Betracht zu ziehen. Demnach ist in erster Linie die Schutzbedürftigkeit der betreffenden Person ausschlaggebend, das heisst die Beantwortung der Fragen, ob eine Gefährdung im Sinne von Art. 3 AsylG glaubhaft erscheint und der Verbleib am Aufenthaltsort für die Dauer der Sachverhaltsabklärung zugemutet werden kann, beziehungsweise ob der betreffenden Person - ohne nähere Prüfung einer allfälligen Gefährdung im Sinne von Art. 3 AsylG - zuzumuten ist, sich in einem anderen Staat um Aufnahme zu bemühen (vgl. zum Ganzen EMARK 1997 Nr. 15 E. 2f S. 131 f., EMARK 2004 Nr. 20 E. 3 S. 130 f. und EMARK Nr. 21 E. 2 S. 136 f., EMARK 2005 Nr. 19 E. 4 S. 174 ff.).

4.2 Eine Gefährdung des im Heimatstaat der Beschwerdeführerin zurückgebliebenen "Adoptivsohnes", C._____, wird vorliegend nicht geltend gemacht und auch aufgrund der Akten ist nicht von einer nach Art. 20 Abs. 2 und 3 AsylG i.V.m. Art. 3 AsylG relevanten persönlichen Gefährdung desselben auszugehen, zumal er sich seit der Ausreise der Beschwerdeführerin unbehellig in E._____ aufhält und kurz vor dem Abschluss der Gymnasiumsschule steht. Er hat es zudem unterlassen, den Irak im Jahre 2001 zusammen mit der Schwester der Beschwerdeführerin und deren Mutter zu verlassen, da er angeblich den Ausgang des Verfahrens um Familienzusammenführung im Irak abwarten wollte. Es besteht somit kein Anlass, eine Einreisebewilligung nach Art. 20 Abs. 2 und 3 AsylG i.V.m. Art. 3 AsylG zu erteilen. Zu prüfen bleibt somit, ob allenfalls ein Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführerin nach Art. 51 Abs. 1 AsylG zu erfolgen hat.

4.3 Gemäss Art. 51 Abs. 1 AsylG werden Ehegatten von Flüchtlingen und ihre minderjährigen Kinder als Flüchtlinge anerkannt und erhalten Asyl, sofern keine besonderen Umstände dagegen sprechen. Die Einreise ist diesen gemäss Art. 51 Abs. 4 AsylG zu bewilligen, wenn das sich in der Schweiz aufhaltende Familienmitglied die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 AsylG erfüllt und durch seine Flucht von dem sich im Heimat- oder in einem Drittstaat zurückgebliebenen Angehörigen - mit welchem eine Wiedervereinigung angestrebt wird - getrennt wurde. Vorausgesetzt wird zudem, dass die betreffenden Fa-

milienmitglieder vor der Trennung aus Gründen der wirtschaftlichen Notwendigkeit in einer Familiengemeinschaft zusammengelebt haben, dass die Trennung den Bestand dieser Gemeinschaft in wirtschaftlicher und finanzieller Hinsicht ernsthaft gefährdet oder gar zerstört hat und dass die Überlebensfähigkeit der im Heimat- oder Herkunftsstaat zurückgebliebenen Angehörigen dadurch dauerhaft beeinträchtigt wurde. Dies setzt seinerseits voraus, dass die vorbestehende Familiengemeinschaft nach der Trennung nicht aufrechterhalten werden konnte und dass sich seither keine neue, jene Personen umfassende Familiengemeinschaft gebildet hat oder diese nicht fähig waren, sich im Heimat- oder in einem Drittstaat wieder zu vereinigen.

4.3.1 Andere nahe Angehörige von in der Schweiz lebenden Flüchtlingen können sodann nur in das Familienasyl eingeschlossen werden, wenn besondere Gründe für die Familienvereinigung sprechen (Art. 51 Abs. 2 AsylG). Solche liegen insbesondere dann vor, wenn diese Angehörigen behindert sind oder aus einem anderen Grund auf die Hilfe einer Person, die in der Schweiz lebt, angewiesen sind (vgl. Art. 38 der Asylverordnung 1 über Verfahrensfragen vom 11. August 1999 [AsyIV 1, SR 142.311]). Die Abhängigkeit muss - aus schwerwiegenden, in der Person des in der Schweiz lebenden Familienangehörigen liegenden Gründen - so ausgeprägt sein, dass ein dauerndes Zusammenleben unverzichtbar erscheint. Auch aus Art. 38 AsyIV 1 und der in diesem Zusammenhang entwickelten Rechtsprechung geht hervor, dass das Vorliegen von besonderen Gründen eine Unterstützung bedingt, die weder durch die Behörden noch durch Dritte, sondern ausschliesslich durch das sich in der Schweiz befindende Familienmitglied erbracht werden kann (vgl. dazu EMARK 2001 Nr. 24 E. 3 ff. S. 191 ff.). Eine lediglich finanzielle Abhängigkeit genügt hingegen nicht für die Annahme von "besonderen Gründen" im Sinne von Art. 51 Abs. 2 AsylG. Ebenso wenig vermögen reine Affektionsgründe eine Familienvereinigung im vorgenannten Sinne zu rechtfertigen, zumal eine solche sich - zur Rechtfertigung der Asylgewährung - aus weit schwerwiegenderen humanitären Gründen aufdrängen muss. Der massgebliche Zeitpunkt für die Feststellung, ob die Voraussetzungen des Familienasyls erfüllt sind, ist grundsätzlich derjenige des Urteils (vgl. EMARK 2002 Nr. 20, S. 167, Erw. 5a).

4.3.2 Die Vorinstanz lehnte das Gesuch der Beschwerdeführerin um Familienzusammenführung vom 20. Januar 1999 in Bezug auf C._____ ab mit der Begründung, es würden keine besonderen Um-

stände im Sinne von Art. 7 Abs. 2 aAsylG vorliegen, weshalb die Voraussetzungen für die Gewährung einer Familienvereinigung nicht gegeben seien. Dieser würde in seinem Heimatstaat über Verwandte verfügen, die zu ihm im gleichen Verwandtschaftsverhältnis stünden wie die Beschwerdeführerin.

4.3.3 Zur Begründung ihrer Rechtsmitteleingabe vom 10. Oktober 1999 bringt die Beschwerdeführerin zunächst vor, bei C._____ handle es sich um ihren Adoptivsohn und nicht um einen anderen nahen Angehörigen, weshalb vorliegend nicht - wie von der Vorinstanz behauptet - Art. 7 Abs. 2 aAsylG zur Anwendung gelange, sondern Art. 7 Abs. 1 aAsylG. Sie habe C._____ seit 1994 als eigenes Kind erzogen und betreut und rechtlich als eigenes Kind adoptiert. Gemäss Art. 267 Abs. 1 ZGB erhalte das Adoptivkind die Rechtsstellung eines Kindes von leiblichen Eltern. Sie habe zusammen mit ihrem Ehemann und dem Adoptivsohn in häuslicher Gemeinschaft zusammengelebt, bevor sie durch ihre Flucht aus dem Irak von diesen getrennt worden sei. Schliesslich sei sie 1998 in der Schweiz als Flüchtling anerkannt worden. Die Voraussetzungen zur Asylgewährung im Rahmen einer Familienzusammenführung im Sinne von Art. 7 Abs. 1 aAsylG seien somit erfüllt, weshalb C._____ einen Anspruch auf Vereinigung mit dem in der Schweiz lebenden Teil der Familie habe.

4.3.4 Wie die Beschwerdeführerin in ihrem Schreiben vom 21. August 2007 selbst ausführt, ist der Entscheid der Zivilgerichtsabteilung E._____ vom 10. Mai 1994 im Sinne einer Vormundschaft und nicht, wie zunächst in der Beschwerde behauptet, im Sinne einer Adoption zu verstehen. Dies wird auch von Herrn G._____ vom Rechtsvergleichungsinstitut in Lausanne bestätigt, welchem der in Frage stehende Entscheid der Zivilgerichtsabteilung E._____ vom 10. Mai 1994 von der Beschwerdeführerin zur Prüfung zugestellt wurde. Damit steht unbestritten fest, dass es sich bei C._____ um einen anderen Angehörigen im Sinne von Art. 51 Abs. 2 AsylG handelt. Es ist deshalb zu prüfen, ob in casu besondere Gründe für eine Familienvereinigung vorliegen. Dazu ist zunächst festzuhalten, dass C._____ die Möglichkeit hatte, nach der Flucht der Beschwerdeführerin Anfang Januar 1998 während fast drei Jahren, bis zu dessen Einreise in die Schweiz im November 2000, mit seinem älteren Bruder B._____ zusammenzuleben. Es ist deshalb - entgegen den Aussagen der Beschwerdeführerin - davon auszugehen, dass die Familiengemeinschaft der Brüder B._____ und C._____ auch nach der Flucht der Beschwerdefüh-

rerin aufrechterhalten wurde, weshalb es bereits an der Voraussetzung der Trennung durch Flucht fehlt. Sodann erschöpft sich die Abhängigkeit von der Beschwerdeführerin in der Ausrichtung finanzieller Unterstützung und ist offensichtlich nicht untrennbar mit ihrer Person verbunden. Auch die geltend gemachte emotionale Abhängigkeit stellt nach dem Gesagten keinen besonderen Grund im Sinne von Art. 51 Abs. 2 AsylG dar. Seit 2001 lebt C._____ gemäss Aussagen der Beschwerdeführerin bei einer Familie, die ihn gegen Entgelt in ihre Obhut genommen hat. Zur Zeit befindet in einem Jugendheim in E._____, wo er bis zum Abschluss der Gymnasiumsschule bleiben kann. Seit November 2006 ist er gemäss schweizerischen Recht volljährig und steht kurz vor dem Abschluss des Gymnasiums. Es kann deshalb davon ausgegangen werden, er sei - angesichts seines Alters sowie seiner Schulbildung - zum heutigen Zeitpunkt durchaus in der Lage, für sich selbst zu sorgen und sei nicht länger auf die Hilfe Dritter angewiesen.

4.4 Die Beschwerdeführerin macht sodann geltend, das schweizerische Bundesgericht habe in seiner Entscheid vom 19. Dezember 1983 allgemein anerkannt, dass sich aus Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (Europäischen Menschenrechtskonvention [EMRK], SR 0.101) ein bundesrechtlicher Anspruch auf Anwesenheit in der Schweiz ergeben könne. Art. 9 Abs. 1 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes vom 20. November 1989 (Kinderrechtskonvention [KRK], SR 0.107) schliesslich verpflichte die Vertragsstaaten, ein Kind nicht gegen den Willen seiner Eltern von diesen zu trennen. Durch den Entscheid der Vorinstanz sei somit nicht nur das schweizerische Asylrecht, sondern auch die EMRK und die KRK verletzt worden. Schliesslich seien ihre Schwester und ihre Mutter weder gewillt noch in der Lage, sich um C._____ zu kümmern und es sei unzumutbar und unverantwortlich, dass das Kind ohne Eltern, allenfalls in der Obhut weit entfernter Verwandter, im Irak zurückbleibe.

4.5 Sind die Voraussetzungen des Familienasyls im Sinne von Art. 51 Abs. 1 und 2 AsylG nicht erfüllt, können weder die Bestimmungen von Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK, SR 0.101) noch jene von Art. 17 und 23 des UNO-Pakts II über bürgerliche und politische Rechte im Asylverfahren oder die Bestimmungen des KRK, welche nicht über das in Art 51 Abs. 1 und 2 AsylG betreffend Familienasyl

verankerte Recht hinausgehen, ergänzend angewandt werden; die Frage nach einem allfälligen Anspruch auf Familiennachzug ist gestützt auf die vorerwähnten Bestimmungen von der zuständigen kantonalen Ausländerbehörde zu prüfen (vgl. E-MARK 2002 Nr. 6 E. 5a und b S. 44 f.). Im Übrigen wurde bereits festgestellt, dass es sich bei C._____ nicht um ein Kind der Beschwerdeführerin handelt, weshalb Art. 9 KRK keine Anwendung findet.

4.6 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass vorliegend weder die Voraussetzungen gemäss Abs. 1 noch Abs. 2 von Art. 51 AsylG erfüllt sind und auch keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vorliegt. Die Vorinstanz hat C._____ somit die Einreise zu Recht verweigert und das Asylgesuch abgelehnt, weshalb die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt und angemessen ist (Art. 106 AsylG). Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen.

5.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Diese sind auf insgesamt Fr. 600.-- festzusetzen und mit dem bereits geleisteten Kostenvorschuss in der selben Höhe zu verrechnen (Art. 16 Abs. 1 Bst. a VGG i.V.m. Art. 2 und 3 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 11. Dezember 2006 [VGKE]).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 600.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem bereits geleisteten Kostenvorschuss in der selben Höhe verrechnet.

3.

Dieses Urteil geht an:

- die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin (eingeschrieben; Beilagen: Todesfalldokumente Nr. 26310 D/8 und 26311 D/8 [im Original]; Adoptionsbeschluss der Zivilrechtsabteilung von E._____ vom 10. Mai 1994 [im Original]; medizinische Bestätigung der Gemeinde E._____ vom 27. März 1992 [im Original])
- die Vorinstanz, Abteilung Aufenthalt und Rückkehrförderung, mit den Akten (Ref.-Nr. N_____)
- das Migrationsamt des Kantons H._____ (Beilage: Identitätskarte von C._____)

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Marianne Teuscher

Marco Abbühl

Versand: